

remarquer que du moins elle ne devrait pas s'approprier les erreurs des cours impériales, qui ont blessé les règles de la logique. Il lui suffirait de rejeter purement et simplement, parce qu'il n'y a pas violation de la loi.

Ici, je le dirai sans hésitation, il est impossible de donner à un acte une interprétation plus éloignée de cette ingénuité de bon sens qui est la première condition du ministère du juge. N'est-ce pas, en effet, un rare effort de subtilité, que de soutenir que Marcoux n'avait consenti à délivrer à Marie Dulit son avenant que sous la condition sous-entendue que la prescription ne rendrait pas sa demande inutile? N'est-ce pas substituer à ce que les parties ont fait et voulu, dans la simplicité spontanée de leur conscience, des restrictions mentales trop semblables à celles d'une école devenue fameuse par les sarcasmes de Pascal? Eh quoi! Marie Dulit demande un partage, ainsi que sa portion afférente; si Marcoux veut lui opposer la prescription, le moment est opportun; un mot de sa part va lui fermer la bouche, et rendre inutile une procédure ordinairement longue et embarrassée. Mais point du tout! au lieu de soutenir qu'il ne doit rien, Marcoux répond qu'il est prêt d'abandonner à Marie Dulit ce qui lui revient; et notez bien qu'il n'accompagne pas cette reconnaissance d'expressions restrictives. Il ne dit pas qu'il n'abandonnera que ce qu'il doit légitimement, ou ce qu'il est obligé de donner d'après la loi, etc. (1); il n'emploie aucune formule limitative ou conditionnelle: il parle, et promet purement et simplement. Que désire-t-on de plus formel! N'est-ce pas là acquiescer? n'est-ce pas s'obliger à partager?

Mais voyons ce qui suit. Marcoux demande qu'un expert arbitre soit nommé. Est-ce, comme on le disait devant la cour de Lyon, pour lui soumettre la question de propriété réservée *in petto*? Non, évidem-

(1) *Suprà*, n° 57.

ment non! C'est parce qu'il a beaucoup de répétitions à faire contre Marie Dulit, et par conséquent qu'il y a lieu à une liquidation. Ainsi, il se défend par des compensations, et, comme je l'ai dit ci-dessus avec un arrêt de la Cour de cassation elle-même (1), la compensation suppose une dette corrélatrice à une créance, et forme par conséquent un obstacle à la prescription. A celle qui est sa créancière, Marcoux oppose qu'il est créancier à son tour; il ne répudie pas sa qualité de débiteur, mais il cherche à la neutraliser, en voulant que Marie Dulit consente à lui tenir compte de la qualité de débitrice, qu'il lui attribue. Il argumente du partage à faire pour réclamer les répétitions qui lui reviennent: donc il consent au partage; donc il ne considère pas la demande comme éteinte par la prescription. A quoi bon d'ailleurs un expert arbitre, puisque sa mission n'a d'intérêt que pour entrer dans le fonds de la liquidation et dans les éléments d'un compte, suite du partage?

Voilà, j'en suis sûr, les considérations qui auraient prévalu auprès de la Cour de cassation si l'affaire se fût présentée à elle sans le préjugé considérable résultant de l'arrêt de la cour impériale; mais sa haute mission ne lui faisait-elle pas un devoir de dominer ce préjugé, au lieu de se laisser dominer par lui?

71. 8° C'est encore renoncer à la prescription que de demander à profiter, par le moyen de la subrogation, de la créance que le laps de temps pourrait faire écarter; car la subrogation n'est possible qu'autant que le droit existe, et il y aurait contradiction à vouloir s'en servir et la faire déclarer éteinte.

Les demoiselles Verny sont actionnées par Trapet en paiement d'une lettre de change souscrite par leur père; elles opposent la prescription de cinq ans (article 189 du Code de commerce); mais, en même temps, et sans en faire l'objet de conclusions subsi-

(1) N° 66.

diaires, elles demandent à être admises à la subrogation autorisée par l'art. 1699 du Code Napoléon contre tout cessionnaire de droits litigieux. Le tribunal leur donne acte de leur demande.

La cour de Riom, saisie du débat, fut frappée de cette circonstance, savoir, que la demande en subrogation avait été formée par des conclusions principales. Peut-être aurait-elle pu suppléer à l'inexpérience qui avait formulé ces conclusions contradictoires en elles-mêmes, et considérer, d'après l'intention probable de la partie, que ladite demande en subrogation n'était que subsidiaire et subordonnée au cas où la prescription aurait été interrompue. Mais, s'arrêtant à la lettre plutôt qu'à l'esprit, elle décida, par arrêt du 18 juin 1819, que demander à exercer la subrogation légale, c'était offrir virtuellement de payer la dette, sinon au taux de la somme exprimée dans l'effet en question, au moins au taux de la somme pour laquelle cet effet avait passé du créancier primitif au créancier actuel; qu'ainsi cette offre devait écarter la présomption de paiement, et par conséquent la prescription invoquée.

Les demoiselles Verny se pourvurent en cassation; mais, par arrêt de la section des requêtes du 18 janvier 1821, leur pourvoi fut rejeté, « attendu que l'arrêt constate, dans l'espèce, que les conclusions principales des demandesses tendaient à obtenir la subrogation au créancier cessionnaire, d'où résulte, par une conséquence nécessaire, l'aveu que la dette n'avait pas été payée, et que la cour de Riom n'a violé aucune loi (1). »

Cet arrêt peut paraître sévère, et l'on voit que la Cour de cassation passe, sur ces questions, d'une rigueur judaïque à une excessive indulgence. C'est le résultat de sa position vis-à-vis les cours impériales dans toutes les questions d'interprétation.

Mais, du moins, ce qu'il y a de certain, c'est que

1) Palais, t. 23, p. 62.

celui qui aurait commencé par demander la subrogation serait ensuite non recevable à parler de prescription. Sur ce point, je crois que tous les esprits se rencontreront sans difficulté, et l'on sentira la nuance qui existe entre ce cas et celui qu'a décidé l'arrêt du 18 janvier 1821.

72. 9° On renonce à la prescription lorsque, pouvant faire juger une question de propriété par la possession, on consent à ce qu'elle soit décidée par les titres seulement. — Écoutons un arrêt inédit de la cour de Nancy du 30 avril 1834 (2° chambre):

« Considérant que les neuf propriétaires dont les » héritages sont situés au lieu dit *en haut du Rouverot* » ont entendu procéder entre eux à un bornage amiable qui les intéressait exclusivement; qu'ils pouvaient dès lors se réserver tous leurs moyens, pour que la propriété de chacun fût réglée, non-seulement d'après les titres, mais encore d'après la possession ancienne; mais qu'il n'en a pas été ainsi; qu'au lieu de chercher à se prévaloir de la prescription, ils ont stipulé que le bornage se ferait d'après les titres; qu'il est évident que, la partie de Châtillon ayant souffert des anticipations considérables, et ayant manifesté la volonté de les faire cesser, la convention intervenue entre tous les signataires de l'acte du 4 novembre 1831 a eu pour but de faire rentrer chacun d'eux dans les contenance auxquelles ils avaient droit d'après les titres, de manière que les usurpations fussent effacées et que les actes reprissent leur autorité; qu'ainsi la partie de Laffize a renoncé à l'exception de prescription dont elle se prévaut aujourd'hui, exception qui ne saurait se concilier avec la nature des pouvoirs donnés à l'expert nommé par le susdit acte du 4 novembre 1831; que, ledit expert ayant été chargé de procéder seulement d'après les titres, il implique contradiction qu'on le rendit juge de faits possessoires et d'une prescription qui ne peuvent s'établir qu'à l'aide

» de preuves faites devant les tribunaux ; que c'est à
 » tort, du reste, que la partie de Lafflize voudrait faire
 » considérer les fonctions de l'expert comme celles d'un
 » arbitre, etc. »

73. 10° Il y a beaucoup d'auteurs qui pensent que, lorsqu'un acte est synallagmatique, la partie qui demande contre l'autre l'exécution de l'obligation à laquelle elle a droit renonce implicitement par là à profiter de la prescription de l'obligation qui la lie (1). On fonde cette opinion sur ce que, dans les contrats bilatéraux, on ne peut prescrire contre un droit corrélatif à un autre, tant que ce dernier subsiste toujours.

Mais nous établirons ailleurs que cette règle est fautive, et que rien n'empêche que l'une des parties se libère par la prescription, tandis que l'autre demeure sous le lien de son obligation (2). Or, la règle étant vicieuse, la conséquence l'est également, et l'on ne doit pas hésiter à décider que celui qui demande l'exécution d'une obligation en vertu d'un contrat synallagmatique n'est nullement censé renoncer à opposer la prescription de l'obligation corrélatrice.

Le contraire a cependant été jugé par arrêt de la cour de Riom du 28 mai 1810 (3).

En 1718, les frères Dussaulnier cèdent à J. Boyer le domaine de Chambon, et acquièrent en échange celui de Bussac : les premiers exécutent franchement le contrat par la mise en possession de Boyer ; mais ce dernier conserve le domaine de Bussac.

Trente ans s'écoulaient, et Boyer n'avait pas encore délivré cet héritage aux frères Dussaulnier.

En 1748, il venait de vendre à un sieur Rodde le domaine de Chambon, lorsque celui-ci fut inquiété par des créanciers hypothécaires de Dussaulnier. Il met

(1) Dunod, *Prescript.*, p. 51 et 73. Favre, *Cod.*, lib. 7, t. 13, défin. 20. M. Merlin, *Répert.*, *Prescript.*, p. 524.

(2) M. Merlin a changé d'avis, *Quest. de droit*, v° *Prescript.*, p. 347, 348 et 349. *Infrà*, n° 534.

(3) *Palais*, t. 11, p. 535.

alors en cause Boyer, son vendeur. Boyer recourt en garantie contre les frères Dussaulnier.

Frappés de cette demande, ces derniers répondent en sommant Boyer de leur délivrer le domaine de Bussac. Boyer oppose la prescription. On lui objecte que l'acte dont il demande l'exécution est synallagmatique ; qu'ainsi il ne peut s'en prévaloir sans l'exécuter de son côté ; qu'on ne saurait acquérir de prescription contre un titre commun dont on veut profiter.

Ce dernier système, proscrit d'abord par le tribunal de première instance, triompha sur l'appel devant la cour de Riom par l'arrêt que j'ai cité. J'en extrais le considérant suivant : « Attendu, en principe de droit, que tout demandeur qui fonde son action sur un contrat réciproquement obligatoire donne droit à son adversaire d'en réclamer l'exécution en sa faveur, quelque temps qu'ait duré l'inexécution à son égard, et sans qu'il soit permis de se prévaloir de la prescription contre lui, parce que ce titre, une fois produit, reprend sa qualité et son effet de titre commun ; qu'il ne peut servir à l'un sans servir également à l'autre, quand même celui qui l'a produit aurait protesté de ne vouloir l'employer qu'au chef qui sert son intérêt, et sans pouvoir le retirer ; lorsque les choses ne sont plus entières. »

Cet arrêt repose sur une erreur et ne saurait faire autorité : j'aurai occasion de démontrer plus tard le vice fondamental dont il est entaché ! Je me contenterai, pour le moment, de lui opposer un arrêt rendu en sens contraire par la cour impériale de Nancy, à la date du 3 août 1830, dans la cause de la commune de Languinbert contre le domaine de l'Etat. Cette commune jouissait de droits d'usage considérables, qui lui avaient été octroyés moyennant des redevances. Pendant un long espace de temps le domaine ne réclama pas ces redevances, et il s'écoula soixante-un ans sans qu'elles fussent payées. La question était de savoir si la commune, ayant joui sans interruption de

ses droits usagers, et demandant à être maintenue, pouvait opposer la prescription des redevances qui, dans l'origine, avaient été constituées pour en être l'équivalent. Le domaine faisait valoir les doctrines consacrées par l'arrêt de Riom, et enseignées par les savants auteurs que j'ai cités ci-dessus. Mais son système fut rejeté tout d'une voix, sur mes conclusions conformes (1).

74. J'ai insisté assez longtemps sur des détails de faits que peut-être le lecteur trouvera fastidieux ; mais je devais faire passer sous ses yeux cette revue instructive (2) ; je la clos ici, pour rentrer dans l'exposé des principes.

Occupons-nous des effets de la renonciation.

La reconnaissance de la dette prescrite ne couvre la prescription que contre le débiteur de qui elle émane et contre ses héritiers ou représentants ; mais elle ne la couvre pas contre les codébiteurs solidaires qui sont demeurés étrangers à l'acte de reconnaissance, ni contre ses cautions, ni contre les tiers détenteurs qui, avant la reconnaissance, auraient acquis des héritages hypothéqués à la dette, etc. En effet, le débiteur ne peut renoncer que pour lui et ses ayants cause ; mais il n'a pas le droit d'abdiquer au préjudice des droits acquis à des tiers (3).

Si cependant il paraissait que le débiteur n'a pas agi seul, et que la renonciation lui est commune avec son codébiteur, qui l'aurait tacitement chargé de renoncer pour lui à la prescription, le fait de ce débiteur devrait rejaillir sur son consort. On consultera avec fruit un arrêt de la Cour de cassation du 27 janvier 1829 (4), qui l'a ainsi décidé dans des circonstances remarquables.

(1) *Infrà*, n° 534.

(2) *Voy.* d'autres détails, *infrà*, n° 612 et suiv.

(3) Pothier, *Oblig.*, n° 666.

(4) *Dall.*, 21, 1, 121. *Palais*, 1829, t. 2, p. 256.

Si la renonciation était conditionnelle, on ne serait pas fondé à lui donner un effet pur et simple ; si elle était limitée à une seule personne, il ne faudrait pas la forcer en l'étendant à d'autres.

Par exemple, ayant acquis contre vous la prescription d'une rente foncière, je consens, à cause de vos propres besoins, à vous la servir votre vie durant, et à ne pas vous opposer de déchéance ; ce sacrifice, que je fais par pure considération pour vous, ne devra pas vous survivre et passer à vos héritiers.

Réciproquement, si la renonciation est pure et simple, il faudra rejeter toutes les conditions que l'esprit de subtilité chercherait à inventer pour la limiter. C'est ce qu'a fait la Cour de cassation, avec sagesse, par arrêt du 27 janvier 1829 (1), qui mérite d'être consulté comme exemple des efforts d'un débiteur pour échapper à une renonciation pure et simple, et pour la restreindre arbitrairement (2).

75. La renonciation du débiteur ne constitue pas, en général, un titre nouveau ; c'est l'obligation primitive qui reprend vigueur, et se présente purgée d'une exception qui pouvait la paralyser (3). C'est une continuation de ce qui existait auparavant dans les termes du droit.

Il est vrai que Dunod limite cette règle aux choses incorporelles ou aux actions personnelles ; et que, quand il s'agit d'un bien corporel, il exige « un titre » nouveau et une nouvelle tradition pour transférer le domaine à un autre, après qu'il a été acquis par une prescription consommée (4).

Mais cette opinion, au moins très-problématique

(1) *Loc. cit.*

(2) Il voulait que la renonciation fût limitée à la personne au profit de qui il l'avait faite, et qu'elle ne passât pas à ses héritiers. *Voy.* au reste *infrà*, n° 617.

(3) *Suprà*, n° 31 ; *infrà*, n° 697.

(4) *Ch. 14*, part. 1^{re}, p. 111 ; d'après Felinus, Balde et Vasquius. *Junge M. Marcadé*, art. 2222, n° 7.

dans l'ancien droit, ne pouvait se colorer qu'à l'aide des principes qu'on y suivait sur la nécessité de la tradition, à l'effet de transférer la propriété. Or, cette raison manque tout à fait aujourd'hui : d'ailleurs, il est certain, dans le droit nouveau comme dans le droit ancien, que la prescription n'opère pas de plein droit. Si donc on y renonce avant de s'en être prévalu, n'est-il pas clair qu'il n'y a jamais eu de dessaisissement virtuel, et qu'une nouvelle tradition ne serait qu'un hors-d'œuvre ou un contre-sens (1)? Le sentiment de Dunod doit être rejeté comme une erreur.

76. Cette règle n'est cependant pas sans exception.

Supposons, en effet, que l'obligation soit traduite en une forme spéciale, en un contrat *sui generis*, soumis par la loi à une prescription exceptionnelle et de courte durée. Si le débiteur renonce à cette prescription particulière, lorsqu'elle est échue ; s'il reconnaît la dette, il s'opère alors un changement entre les parties. Cette dette, dégagée de la forme qui l'avait fait placer dans une classe à part, rentre dans le droit commun. Elle ne constitue plus qu'une obligation ordinaire, prescriptible à l'avenir par le délai de trente ans (2). Je fonde ceci sur l'art. 189 du Code de commerce, qui offre à la fois la preuve et l'exemple de mon observation.

Rappelons quelques décisions judiciaires, pour mieux la mettre en lumière.

Cardon avait ouvert à Gabet un crédit de 100,000 fr. Plus tard, Gabet, pour couvrir son créancier, lui fit passer pour 100,000 francs de lettres de change acceptées par Garnery. Ces traites furent protestées ; mais Cardon ne dénonça pas le protêt à Gabet. Seulement, ce dernier déclara, par acte privé du 5 janvier 1824, « que, nonobstant le défaut de dénonciation

(1) *Infrà*, n° 78.

(2) *Argum.* de ce que dit Bourjon, t. 2, p. 275. *Infrà*, n° 697.

» des protêts, il renonçait à opposer à Cardon toute
» déchéance, et à le faire déclarer non recevable dans
» les demandes en condamnation des effets dont les
» protêts n'auraient pas été dénoncés dans les délais. »
Le 20 octobre 1827, Gabet confirme cet acte par une lettre missive. En 1823, il tombe en faillite. Cardon se présente pour la totalité de ce qui lui est dû : les syndics lui opposent la prescription de cinq ans ; mais la cour d'Orléans la rejette par arrêt du 17 juillet 1823, fondé sur l'art. 189 du Code de commerce.

« Considérant que Gabet a dispensé Cardon de
» toutes dénonciations de protêts et d'assignations ;
» que le titre principal de Cardon ne réside pas dans les
» lettres de change souscrites par Garnery ; mais qu'il se
» réfère aux conventions particulières des parties de l'an-
» née 1812, déclare la prescription mal fondée. »

Et, sur le pourvoi, arrêt de la cour de cassation du 14 février 1826, ainsi conçu ; « Attendu que,
» d'après l'art. 189 du Code de commerce, la pres-
» cription n'a lieu contre les effets souscrits qu'autant
» que la dette n'a pas été reconnue par acte séparé ;
» que l'arrêt a trouvé cette reconnaissance dans plu-
» sieurs actes de la cause, et que l'interprétation qu'il
» a faite de ces actes était dans les attributions de la
» cour impériale, rejette (1). »

On trouve une décision semblable dans un arrêt de la cour de Paris du 14 janvier 1825 (2), dont je m'abstiens de rapporter l'espèce, parce que les faits sont à peu près identiques à ceux de l'arrêt de la Cour de cassation.

77. Si cependant il résultait des circonstances ou d'une protestation que l'acte séparé dont parle positivement l'article 189 du Code de commerce est moins une reconnaissance de la dette originaire qu'un acte additionnel à la lettre de change destiné à lui servir de complément et à participer de sa nature et

(1) *Dall.*, 26, 1, 159. *Junge* M. Pardessus, t. 2, p. 210.

(2) *Dall.*, 26, 2, 123.

de ses droits, il n'y aurait pas de novation; la nouvelle prescription qui recommencerait à courir serait celle de cinq ans, particulière aux effets de commerce, et non celle de trente ans, qui est de droit commun. C'est ce qu'a jugé la Cour de cassation par arrêt du 9 août 1831 (1), dans une espèce où un créancier, porteur d'une lettre de change, avait, à l'échéance, accordé un délai de six ans au débiteur qui le lui avait demandé, et ne l'avait pas poursuivi ensuite dans le délai de cinq ans, à partir de l'expiration de ce délai. Le créancier, se croyant placé dans le cas prévu par l'art. 189 de Code de commerce, s'était confié dans l'acte séparé intervenu entre lui et son débiteur, qui, en accordant une prorogation de paiement, contenait une reconnaissance implicite de la dette. Il avait pensé que ce n'était plus que par la prescription de trente ans que son droit pouvait périr, et, en conséquence, il avait cru devoir ne pas importuner son débiteur par des poursuites trop promptes et trop sévères. Mais la cour impériale, et, après elle, la Cour de cassation, donnèrent à l'acte de reconnaissance une interprétation qui dérangerait tous ses calculs. J'avoue que cette interprétation me paraît un peu forcée, et qu'en méditant sur le récit des faits donnés par l'arrêtiste, je n'ai pas trouvé la preuve bien palpable que les parties n'avaient entendu faire qu'un acte additionnel à la lettre de change, se liant intimement à elle, et devant subir la même condition. On remarquera que l'article 189 du Code de commerce regarde la prescription de cinq ans pour effets de commerce comme odieuse, puisqu'il autorise le créancier repoussé par cette prescription à déférer au débiteur qui l'oppose le serment qu'il n'est plus redevable. Ce serait une raison pour ne pas admettre avec trop de facilité un moyen peu favorable de se libérer.

(1) Dalloz, 31, 1, 504. L'arrêt de la cour impériale est rapporté au même volume, part. 2, p. 56. *Junge* M. Marcadé, art. 2222, n° 7.

ARTICLE 2222.

Celui qui ne peut aliéner, ne peut renoncer à la prescription acquise.

SOMMAIRE.

78. Comparaison de la prescription avec une aliénation. Explication de cette idée.
79. Quelles personnes peuvent renoncer à la prescription.
80. Si le mineur et l'interdit peuvent y renoncer, alors même qu'ils sont relevés par une autorisation légale. Détails à ce sujet.
81. Conclusion que le mineur et l'interdit peuvent, à leur majorité, se faire restituer contre une renonciation de prescription faite dans les formes légales par ceux qui les représentent.
82. *Quid* des communes, de l'État, des établissements publics, agissant par leurs représentants légaux ?
83. *Quid* de la femme autorisée ?
Quid du prodigue assisté de son conseil judiciaire ?

COMMENTAIRE.

78. Le jurisconsulte Paul a comparé l'usucapion à une aliénation : *ALIENATIONIS verbum etiam usucapionem continet* (1). En effet, celui qui laisse prescrire contre son droit l'aliène, et la partie au profit de laquelle se réalise la prescription acquiert en vertu d'un titre légitime.

Il suit de là que la renonciation à la prescription échue est l'abdication d'un droit certain, mis à la disposition du prescrivante, et touchant au moment d'entrer dans son domaine. On ne peut pas dire cependant que ce soit de sa part une contre-aliénation qui ressaisisse par un titre nouveau la personne qui était dépouillée. Car la prescription n'opère pas de plein droit, et celui qui y renonce proroge bien plus

(1) L. 28, D. de Verb. signif.